
La réforme du système d'octroi de l'asile au Canada : où en sommes-nous ?

Delphine Nakache



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4031>

DOI : 10.4000/revdh.4031

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Delphine Nakache, « La réforme du système d'octroi de l'asile au Canada : où en sommes-nous ? », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 14 | 2018, mis en ligne le 14 juin 2018, consulté le 08 juillet 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4031> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.4031>

Ce document a été généré automatiquement le 8 juillet 2020.

Tous droits réservés

La réforme du système d'octroi de l'asile au Canada : où en sommes-nous ?

Delphine Nakache

- 1 En 2016, le Canada a réinstallé 46 700 réfugiés. Il s'agit du plus grand nombre de personnes admises annuellement par le pays au cours des quarante dernières années¹. Dans un contexte marqué par une croissance notoire du nombre de réfugiés sur la scène internationale (de 10,4 millions en 2014 à 22,5 millions en 2016), et par des besoins criants en matière de réinstallation (estimés à 1 milliard 200 millions par le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés), le Canada fait figure d'élève modèle dans ce domaine². Toutefois, ce pays que beaucoup considèrent comme le « plus accueillant du monde³ » l'est nettement moins à l'égard des demandeurs d'asile qui se présentent sur son territoire.
- 2 Au cours des 15 dernières années, le Canada a adopté un ensemble de mesures restrictives à l'égard des demandeurs du statut de réfugié. Ces mesures reflètent, selon bon nombre d'experts canadiens, une approche sécuritaire des migrations, qui a commencé à la fin des années 1990 et qui s'est nettement intensifiée sous le gouvernement conservateur du Premier ministre Harper (2006-2015)⁴. Dans cet article, notre analyse portera spécifiquement sur la réforme du système d'octroi de l'asile de 2012.
- 3 La réforme du système d'asile a été entreprise, selon le gouvernement canadien, afin « de rendre plus rapidement des décisions, d'accélérer les renvois et de protéger l'intégrité du système contre ceux qui pourraient y recourir abusivement⁵ ». Certes, à cette époque, le Canada avait accumulé un retard important dans le nombre de demandes d'asile non réglées, avec un arriéré de 62 000 demandes à la fin des années 2000⁶. En outre, entre 2010 et 2012, la décision concernant une demande d'asile prenait en moyenne 21 mois, et si la décision était négative, il fallait environ 4 ans et demi avant que les demandeurs d'asile reçoivent une décision finale concernant leur sort au Canada, une fois que tous les recours avaient été épuisés⁷. Étant donné

l'augmentation des arriérés et les longs délais de traitement, des changements au système canadien d'octroi de l'asile s'avéraient donc nécessaires. Toutefois, ce sont les demandeurs d'asile qui ont dû payer le prix fort de cette réforme, et ce, dans un contexte politique particulièrement hostile à leur égard. En effet, la réforme du système d'asile a été entreprise majoritairement par le biais du projet de loi C-31, dont le titre abrégé évocateur est la *Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada*. Dans C-31, et les documents d'informations qui s'y rapportent, les étrangers y sont généralement représentés comme une « menace » à l'économie, à « l'intégrité » du système d'asile et à la sécurité nationale⁸. Malgré cela, l'adoption de C-31 a eu lieu sans controverse, ce qui s'explique, selon Kronick et Rousseau, par le fait que l'opinion publique de l'époque était fortement influencée par les discours politiques négatifs envers les revendicateurs du statut de réfugié⁹. Comme nous allons le démontrer dans cet article, le projet de loi C-31 a eu plusieurs effets néfastes sur les droits fondamentaux des demandeurs d'asile, et même si les tribunaux canadiens ont permis de rattraper le tir dans certains domaines, plusieurs problèmes persistent. En outre, la réforme de 2012 s'est révélée inefficace puisqu'aujourd'hui, le pays connaît à nouveau un arriéré important dans ses demandes d'asile (43 000 en novembre 2017¹⁰).

- 4 Malgré un changement de cap majeur annoncé par le gouvernement libéral du Premier ministre Trudeau, élu à l'automne 2015, la grande majorité des mesures issues de la réforme de 2012 demeurent toujours en place. Le sujet est donc d'une grande actualité et mérite que l'on s'y attarde. Une première partie présente brièvement le système d'asile au Canada (1°). Une deuxième partie traite des échéanciers serrés et des recours limités dans le cadre des demandes d'asile (2°). Une troisième et dernière partie discute des mesures particulièrement restrictives envers deux groupes de demandeurs d'asile (3°), les demandeurs en provenance de « pays d'origine désignés » (ci-après « POD ») et les « étrangers désignés ».

1° - Le système d'octroi de l'asile au Canada : cadre légal et institutionnel

- 5 Le Canada a adhéré à la *Convention relative au statut des réfugiés* de 1951 et à son Protocole additionnel de 1967 le 4 juin 1969 (ci-après la « Convention de Genève de 1951 »)¹¹. La Convention de Genève de 1951 définit ce qu'est un réfugié (art.1), établit des mesures de protection contre leur expulsion (art. 33), et rappelle qu'on ne peut imposer des sanctions aux réfugiés par suite de leur entrée illégale (art. 31), mais elle donne pleine discrétion aux États concernant la procédure d'examen des revendications du statut de réfugié.
- 6 Au Canada, c'est la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (ci-après « LIPR¹² ») qui régit les dispositions canadiennes en matière d'asile. La LIPR est entrée en vigueur le 28 juin 2002 et est divisée en quatre grandes parties : l'immigration au Canada, la protection des réfugiés, l'exécution de la Loi et la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (ci-après « CISR »). La LIPR est une législation-cadre, c'est-à-dire une loi qui pose des principes généraux en laissant au gouvernement le soin de les développer en utilisant son pouvoir réglementaire. Ainsi, même si la LIPR énonce les principes et les éléments principaux des programmes d'immigration et de protection des réfugiés, elle laisse aux règlements le soin de couvrir de nombreuses règles

importantes (par exemple, le processus de sélection des résidents permanents, la détention et la mise en liberté, l'examen de la recevabilité des demandes d'asile, etc.).

- 7 Les obligations législatives du gouvernement fédéral à l'égard des réfugiés sont formulées dans la LIPR, qui énumère une série d'objectifs dans ce domaine (alinéas 3(2)a) à h) de la loi). Il s'agit, notamment, de « reconnaître que le programme pour les réfugiés vise avant tout à sauver des vies et à protéger les personnes de la persécution », de « remplir les obligations du Canada en matière de droit international », de porter assistance aux réfugiés qui doivent se réinstaller, et de faire bénéficier ceux qui fuient la persécution d'une « procédure équitable ». La LIPR a incorporé dans ses articles 95 à 115 les obligations internationales du Canada en matière de protection des réfugiés. Elle prévoit deux moyens d'accéder au régime canadien de protection des réfugiés : soit en tant que réfugié sélectionné à l'étranger (processus de réinstallation), soit en tant que « personne protégée », c'est-à-dire une personne qui, se trouvant déjà au Canada, a fait une demande d'asile et l'a obtenue. La notion de « personne protégée » englobe non seulement les réfugiés reconnus comme tel au sens de la Convention de Genève de 1951 (c.-à-d. les « réfugiés au sens de la Convention », art. 96 de la LIPR) mais également les victimes potentielles de traitements ou peines cruels et inusités au sens de la Convention contre la torture de 1984 (c.-à-d. les « personnes à protéger », art. 97 de la LIPR)¹³. Le Canada offre donc l'asile aux personnes qui craignent tant la persécution que le risque de torture et de mauvais traitements.
- 8 Dans le jugement *Singh*, en 1985, la Cour suprême du Canada a déterminé que les garanties juridiques de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁴ (ci-après la « Charte ») s'appliquent à toute personne physiquement présente au Canada, incluant les demandeurs d'asile. La Cour a également déclaré que les demandeurs d'asile ont droit à une audition complète de leurs revendications avant d'être admis dans le pays comme réfugié ou expulsés, ce qui a entraîné une réforme massive du système de traitement des demandes d'asile au Canada, menant à la création en 1989 de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR), le plus grand tribunal administratif du pays. Ainsi, toute personne demandant l'asile au Canada a le droit à une audience orale devant un commissaire de la Section de protection des réfugiés (SPR) de la CISR, sauf dans le cas où sa demande est acceptée d'une manière expéditive¹⁵. Par conséquent, du seul fait de sa présence sur le territoire canadien, le demandeur d'asile bénéficie de la majorité des droits prévus par la *Charte* - à l'exception de l'article 3 (droit de vote et droit d'être élu), de l'article 6(1) (droit d'entrer et de sortir du Canada) et de l'article 23 (droit à l'instruction dans la langue de la minorité). Cela ne signifie pas, toutefois, que les droits fondamentaux des demandeurs d'asile sont protégés par la *Charte* en toute circonstance. L'article 7 de la *Charte*, par exemple, est un droit particulièrement important pour les demandeurs d'asile. Ce droit, qui stipule que « chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne », assure la justice fondamentale et protège contre des lois arbitraires ainsi que des procédures inéquitables dans le traitement des demandes d'asile. L'article 7 figure parmi les nombreux droits constitutionnels qui peuvent être dérogués par l'État, dans les limites raisonnables de la loi¹⁶. Dans le contexte canadien, cette dérogation prévue à l'article premier de la *Charte* a eu pour effet d'amoindrir, au fil du temps, les garanties fondamentales reconnues aux étrangers. En effet, plusieurs auteurs ont démontré que les impératifs liés au contrôle

de l'immigration exercent une énorme pression à l'encontre des droits procéduraux accordés aux demandeurs d'asile¹⁷.

- 9 Le système d'octroi de l'asile au Canada est un processus complexe, qui implique la collaboration de diverses organisations fédérales. Voici une très brève description de ce système. Une demande d'asile peut être déposée à la frontière, lors de l'arrivée au Canada par un point d'entrée officiel (aéroport, frontière terrestre ou port maritime), ou à l'intérieur du Canada¹⁸. Si la demande est présentée à un point d'entrée, ce sont les agents de l'Agence des services frontaliers du Canada qui évaluent la recevabilité de demande. Si cette demande est présentée à l'intérieur du pays, ce sont alors les agents d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada (IRCC) qui sont en charge d'évaluer la recevabilité d'une telle demande¹⁹. Aux termes de la loi, une demande d'asile peut être jugée irrecevable pour les raisons suivantes : le demandeur est entré (à un point d'entrée terrestre) depuis un tiers pays sûr (c'est-à-dire les États-Unis) ; le demandeur a déjà obtenu l'asile dans un autre pays ; le demandeur a déjà présenté une demande antérieure au Canada (y compris une demande jugée inadmissible) ; le demandeur est interdit de territoire pour des raisons de sécurité ou de criminalité²⁰. La décision concernant la recevabilité de la demande doit être prise dans les trois jours ouvrables suivant la réception de la demande d'asile par l'agent d'immigration²¹. Si la demande est jugée recevable, elle est déférée à la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR). Le demandeur doit alors produire le formulaire « Fondement de la demande d'asile » (FDA), qui contient tous les détails le concernant (son identité, sa famille, ses documents et antécédents de voyage) et les raisons pour lesquelles il demande l'asile au Canada. La SPR tient une audience sur la demande d'asile pour déterminer si le demandeur est un « réfugié au sens de la Convention » ou une « personne à protéger »²². Les audiences se déroulent de manière informelle et non contradictoire, par le biais d'un processus quasi-judiciaire ; toutefois, tous les témoignages sont faits sous serment ou par affirmation solennelle. Les demandeurs d'asile qui comparaissent devant la CISR ont le droit de se faire représenter par un avocat ou un consultant en immigration autorisé. Le représentant du ministre (par le biais de ses agents d'IRCC ou de l'ASFC) intervient parfois pour mettre en doute la demande, notamment s'il a des soupçons concernant son bien-fondé ou qu'il souhaite soulever l'exclusion du demandeur du processus d'octroi de l'asile (au titre de l'article 1F) de la Convention de Genève de 1951. Des représentants du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés peuvent également assister aux audiences à titre d'observateurs. En général, le commissaire de la CISR (le décideur) entend l'affaire à huis clos, puis expose par la suite les motifs de sa décision finale, une fois que l'audience a eu lieu²³. Après l'audience, la SPR poste un « avis de décision » indiquant si la demande d'asile est acceptée ou rejetée. Si l'« avis de décision » est positif, la personne est reconnue comme un réfugié (c.-à-d. une personne protégée). Elle peut alors demander la résidence permanente dans les 180 jours suivant l'« avis de décision positif », après quoi elle pourra parrainer les membres de sa famille (en tant que résident permanent ou « immigrant reçu »)²⁴. Si l'« avis de décision » est négatif, cela signifie que la demande d'asile est rejetée et la personne doit alors évaluer les options qui s'offrent à elle (c'est-à-dire les recours possibles) pour essayer de demeurer au Canada.
- 10 En somme, le système canadien d'octroi de l'asile repose sur un processus complexe, qui nécessite la collaboration étroite de plusieurs organismes fédéraux. Étant donné que la prise de décision en matière d'asile est également fort complexe²⁵, car elle joue

un rôle essentiel concernant la vie, la liberté et la sécurité des personnes concernées, la confiance du demandeur d'asile dans ce système exige des balises dûment identifiées : suffisamment de temps pour préparer la demande d'asile, une juste et efficace représentation, des recours adéquats en cas de refus de la demande, etc. Toutefois, tel que discuté ci-dessous, cette confiance a été fortement ébranlée depuis les changements législatifs de 2012.

2° / - Des échéanciers plus serrés pour déposer la demande d'asile et des recours plus limités qu'auparavant

- ¹¹ La réforme de 2012 a modifié en profondeur deux éléments clefs du système de détermination du statut de réfugié : 1) le délai pour soumettre les documents nécessaires et pour se préparer à l'audience à la CISR ; 2) les possibilités de recours en cas de décision défavorable de la part de la CISR. Ces changements ont occasionné de sérieux problèmes pour les demandeurs d'asile, et dans le cas des délais imposés à la CISR, ils se sont avérés irréalistes puisque la CISR reconnaissait en février 2018, de son propre chef, ne plus être « capable d'instruire les demandes » en temps importun²⁶.

A/ - Délais irréalistes pour la tenue des audiences

- ¹² Tel qu'expliqué dans la partie précédente, la demande d'asile jugée recevable par l'agent d'ASFC ou d'IRCC est déférée automatiquement à la Section de Protection des Réfugiés (SPR) de la Commission de l'Immigration et du Statut de Réfugié (CISR) aux fins de décision. La réforme de 2012 impose des délais extrêmement serrés pour les dates d'audience à la SPR. Ces délais sont de 60 jours après l'envoi de la demande d'asile à la SPR pour la plupart des demandeurs. Si les demandeurs proviennent d'un « pays d'origine désigné » (voir partie 3), ils sont encore plus courts, oscillant entre 30 et 45 jours²⁷. Cela signifie, concrètement, que l'audience devant la SPR doit avoir lieu au plus tard dans les 60 jours à partir du moment où elle est déférée à la SPR. Avant la réforme de 2012, aucune date limite ne s'appliquait à la tenue des audiences relatives aux demandes d'asile.
- ¹³ Dès son adoption, cette mesure a soulevé de vives critiques. De l'avis de nombreux intervenants clefs – avocats, membres des milieux communautaires, travailleurs sociaux – les délais imposés ne permettaient pas aux demandeurs de préparer adéquatement leur demande d'asile. Le Barreau du Québec avait même avancé que « les mesures ne vis[ai]ent pas à accélérer le processus, mais bien à limiter l'accès à la demande d'asile »²⁸. Ces craintes se sont avérées justifiées au fil du temps.
- ¹⁴ En effet, pour appuyer sa demande, le revendicateur du statut de réfugié offre principalement son propre témoignage, étayé par des documents sur sa propre situation et sur le pays d'origine. Or, toutes les pièces justificatives à l'appui de la demande d'asile doivent être déposées au plus tard 10 jours avant l'audience, ce qui laisse très peu de temps au demandeur pour obtenir des conseils juridiques relativement à sa demande et recueillir l'information pertinente pour son dossier.²⁹ Les échéances serrées font également subir aux demandeurs d'asile un stress important, dans certains cas provoquant un état de panique. Hormis les cas simples, qui reposent

sur des faits pouvant être étayés par des éléments de preuve directe, ces échéances s'avèrent difficiles à respecter pour les personnes faisant une demande fondée sur le genre, l'identité de genre ou l'orientation sexuelle car elles fuient rarement une situation bien documentée dans les rapports sur les droits de la personne. Les demandeurs d'asile qui craignent les persécutions fondées sur l'orientation sexuelle, par exemple, ont de la difficulté à établir leur orientation sexuelle parce que plusieurs d'entre eux ont dû cacher leur identité toute leur vie. Pour ces personnes, rassembler les documents en quelques jours est tout simplement impossible. Les échéanciers trop courts s'avèrent également préjudiciables pour les demandeurs vulnérables, comme les victimes de torture ou les personnes aux prises avec des problèmes de santé mentale. Ils ne permettent pas d'obtenir à temps des rapports psychologiques attestant d'un traumatisme vécu à la suite de persécutions ou d'un état de fragilité mentale. Les demandeurs d'asile détenus sont une autre catégorie nettement désavantagée par l'imposition de ces délais, car il leur est extrêmement difficile de préparer leurs documents, trouver un avocat et de l'information à partir du centre de détention³⁰.

- 15 L'expérience des dernières années démontre donc que les courts délais imposés occasionnent des situations stressantes pour les demandeurs d'asile et qu'ils ne leur permettent pas de faire valoir adéquatement le bien-fondé de leur demande. Tandis que les demandeurs d'asile et leurs représentants ont déployé d'immenses efforts afin de respecter les échéances qui leur étaient imposées, le système n'est pas parvenu à respecter les délais prévus par la loi. Dès 2015, de nombreux demandeurs d'asile ont vu leur audience reportée à plusieurs reprises, voire indéfiniment dans certains cas, sans explication claire. D'autres demandeurs se présentaient à leur audience au moment prévu par l'échéancier, mais attendaient ensuite le verdict pendant de longs mois. En novembre 2017, l'arriéré des demandes de la CISR s'élevait à nouveau à plus de 43 000 cas, alors qu'il n'était que de 15 000 en novembre 2015. En février 2018, les délais de traitement de la demande d'asile étaient d'environ 20 mois³¹. Le 20 février 2018, la CISR annonçait alors par voie de communiqué qu'elle avait épuisé toutes ses options pour résorber les retards dans le traitement des demandes d'asile et qu'elle renonçait temporairement à se conformer aux échéances concernant les délais d'audience. La vice-présidente de la SPR à la CISR expliquait ainsi : « En raison de la situation actuelle, se concentrer sur les audiences de nos demandes dans l'ordre où elles nous ont été remises, en laissant de la place pour des améliorations, est la bonne chose à faire³² ».
- 16 La CISR a invoqué « l'augmentation considérable du nombre de nouvelles demandes d'asile » comme une cause majeure dans l'arriéré actuel des demandes d'asile. Certes, l'année 2017 a été marquée par un nombre record de demandes d'asile déposées au Canada (47 000). Cela signifie plus de travail pour la CISR puisqu'avec plus de demandes, il y a plus de possibilités d'interjeter appel, et si un demandeur obtient gain de cause en appel, son dossier doit alors être réexaminé (un point dont nous discutons dans la section suivante). Toutefois, l'augmentation des demandes d'asile ne peut être considérée comme l'unique responsable de l'incapacité de la CISR à respecter les échéances. Tout d'abord, il y a eu dans le passé un nombre similaire de demandes d'asile (44 640 demandes déposées en 2001), et cela n'a pas engendré d'arriéré à l'époque. En outre, les dernières années ont été marquées par une baisse notoire des demandes d'asile au Canada (10 372 demandes reçues en 2013, 13 450 en 2014, 16 113 en 2015), et cela n'a pas permis à la CISR de réduire ses arriérés pour autant, bien au contraire. Finalement, six mois après la mise en œuvre de la réforme, les cibles imposées à la CISR pour respecter les délais d'audience n'étaient déjà plus atteintes³³.

En fait, il y a de nombreux facteurs qui expliquent l'incapacité de la CISR à respecter les délais d'audience imposés : le nombre insuffisant de décideurs du statut de réfugié, le temps requis à l'ASFC pour finaliser les contrôles de sécurité préliminaires avant l'audience, etc.³⁴ Il est donc incorrect de relier les limites opérationnelles actuelles de la CISR à la seule augmentation des demandes d'asile depuis 2016.

- 17 L'imposition d'échéances serrées pour soumettre les documents nécessaires et pour se préparer à l'audience a eu des conséquences négatives sur les demandeurs d'asile, suscitant des situations de stress et d'anxiété chez plusieurs d'entre eux et nuisant à la qualité de nombreux dossiers de revendication. En outre, alors que le gouvernement précédent s'était donné comme priorité de traiter rapidement les demandes d'asile, il se déclare aujourd'hui incapable de suivre le rythme imposé. Les conséquences d'une décision concernant une demande d'asile sont trop sérieuses pour être prise à la légère. Même s'il est important d'assurer la tenue d'une audience dans un délai raisonnable, il est encore plus important que les demandeurs aient suffisamment de temps pour se préparer à l'audience et pour recueillir les éléments de preuve nécessaires. Il ne faut donc pas confondre efficacité avec équité. En outre, alors que la priorité annoncée des réformes de 2012 était d'accélérer le traitement des nouvelles demandes d'asiles (c'est-à-dire celles déposées après l'entrée en vigueur de C-31, le 15 décembre 2012), les anciennes demandes d'asile (celles déferées à la CISR avant le 15 décembre 2012 et régies par l'ancien système) se sont retrouvées à la dernière place dans l'ordre des priorités en ce qui concerne la mise au rôle des cas. À la fin 2016, parmi les 5 573 demandeurs sous l'ancien système qui attendaient toujours une audience devant la CISR, seulement 671 demandes avaient été finalisées. Ces demandeurs d'asile sont au Canada depuis de longues années, attendant désespérément une réponse du gouvernement concernant leur demande de protection³⁵ Après une forte pression de la part des groupes communautaires pour régulariser leur situation³⁶, le gouvernement annonçait, en avril 2017, la création d'une « équipe spéciale responsable des anciens cas », laquelle se consacrera pendant deux ans (entre mai 2017 et mai 2019) à l'élimination de l'arriéré relatif aux anciennes demandes d'asile³⁷.

B/ - Limitation des droits procéduraux et des recours possibles en cas de décision défavorable

- 18 Lorsque la LIPR est entrée en vigueur, en juin 2002, elle comportait des dispositions prévoyant la mise sur pied d'une section d'appel des réfugiés (SAR) au sein de la CISR. Toutefois, la SAR n'a été créée qu'en décembre 2012, et elle n'a commencé à fonctionner qu'en juin 2013³⁸. La SAR permet aux demandeurs d'asile dont la demande a été déboutée en première instance (par la SPR) de faire valoir que la décision de la SPR est erronée en droit, en fait, ou en droit et en fait ; elle autorise la présentation (sur demande) de nouveaux éléments de preuve qui ne pouvaient pas être présentés au moment de l'audience à la SPR, ou qui ont pris naissance après le rejet par la SPR de la demande. Cet appel est jugé sur dossier, à l'exception de cas exceptionnels instruits oralement. La SAR peut confirmer la décision de la SPR, l'annuler et rendre sa propre décision, ou encore renvoyer le dossier à la SPR (uniquement si elle est d'avis que celle-ci a rendu une décision erronée)³⁹.
- 19 La mise en œuvre de la SAR par amendement législatif représente un changement positif au système d'asile du Canada. En effet, avant la SAR, il n'y avait aucun appel sur

le fond possible : les demandeurs d'asile déboutés pouvaient uniquement demander à la Cour fédérale un contrôle judiciaire s'ils estimaient que la décision de la CISR devait être annulée au motif que le tribunal avait commis une erreur de droit ou n'avait pas respecté un principe de justice naturelle. Le contrôle judiciaire, qui existe toujours à l'heure actuelle (voir ci-dessous), a lieu seulement en fonction du dossier dont la CISR a été saisie, sauf dans des circonstances exceptionnelles lorsqu'une nouvelle preuve est nécessaire pour démontrer l'atteinte à l'équité procédurale, la partialité du décideur ou des conclusions sur la plausibilité extrêmement viciées. En outre, le contrôle judiciaire à la Cour fédérale est un processus complexe, puisqu'il faut dans un premier temps demander l'autorisation de la Cour en démontrant que la décision contient une erreur ou qu'elle n'est pas juste et raisonnable. La Cour examine donc d'abord la question de savoir si elle doit accueillir la demande d'autorisation. Si elle décide d'accueillir une telle demande (ce qui est rare), l'affaire se poursuit jusqu'à l'audition de la demande de contrôle judiciaire, et c'est à ce moment-là que la Cour accepte d'examiner la décision plus à fond. Si la Cour accepte la demande d'autorisation, elle n'a pas le pouvoir de rendre une nouvelle décision : elle peut uniquement ordonner à la SPR de rendre une nouvelle décision relativement à la demande. Si la Cour rejette la demande d'autorisation, le dossier est fermé⁴⁰.

- 20 Bien que la SAR permet désormais un processus d'appel sur le fond, et donc de corriger des décisions erronées, le droit d'appel est inaccessible pour plusieurs catégories de demandeurs d'asile : les « étrangers désignés » (voir la partie suivante) ; les personnes arrivées à une frontière terrestre du Canada par les États-Unis dont la demande d'asile est entendue à titre d'exception à *l'Entente sur les tiers pays sûrs entre le Canada et les États-Unis* ; les demandeurs dont la demande est jugée manifestement infondée ou sans minimum de fondement ; les demandeurs qui ont soumis leur demande d'asile avant le 15 décembre 2012 (donc sous l'ancien système), etc.⁴¹. Les demandeurs qui ne jouissent pas d'un droit d'appel auprès de la SAR peuvent toujours solliciter l'autorisation de déposer une demande de contrôle judiciaire de la décision de la SPR auprès de la Cour fédérale. Toutefois, les chances qu'ils obtiennent gain de cause sont minimes et ils ne bénéficient plus, en outre, d'un sursis automatique à l'exécution de la mesure de renvoi pendant qu'ils exercent ce recours, ce qui était le cas sous l'ancien système. Les demandeurs d'asile qui reçoivent une décision défavorable de la SAR peuvent également solliciter une demande d'autorisation de contrôle judiciaire, mais ils ne bénéficient pas tous d'un sursis de la mesure de renvoi⁴².
- 21 Depuis décembre 2012, la loi impose également au demandeur d'asile dont la demande a été rejetée d'attendre qu'un certain laps de temps se soit écoulé avant de présenter d'autres recours. En fait, il existe deux recours supplémentaires : l'ERAR (examen des risques avant renvoi) et la demande de résidence permanente pour motifs humanitaires.
- 22 L'ERAR permet à la personne dont la demande d'asile a été rejetée et qui est confrontée au renvoi de déterminer si cette personne court des risques imminents de torture ou de persécution dans son pays d'origine. Si de tels risques sont avérés, la personne pourra obtenir le statut de « personne protégée ». L'ERAR est un examen sur dossier dans lequel le gouvernement (un agent de l'ASFC) évalue uniquement de nouveaux éléments de preuve qui sont survenus depuis le dernier rejet de la demande. Si les éléments de preuve existaient au moment de l'audition de la demande d'asile initiale, le demandeur devra expliquer pourquoi ils n'y ont pas été présentés⁴³. Depuis décembre 2012, le

demandeur d'asile dont la demande a été rejetée ne peut pas demander un ERAR avant que 12 mois se soient écoulés depuis la date du dernier refus⁴⁴. Cette interdiction d'un an a été imposée, selon le gouvernement de l'époque, afin de « contrecarrer les nombreux abus propres au système antérieur d'octroi de l'asile et à imprimer un caractère définitif au processus d'octroi de l'asile⁴⁵ ». Il est important de noter, toutefois, que certaines personnes peuvent présenter une demande d'ERAR avant un an si elles viennent d'un des pays visés par une dispense du ministre, du fait d'événements survenus dans ce pays qui placent l'ensemble de ces ressortissants (ou certains d'entre eux) dans une situation semblable à celle des réfugiés⁴⁶. À titre d'exemple, les ressortissants de la République centrafricaine bénéficient d'une telle dispense s'ils ont reçu une décision négative de la CISR entre le 9 décembre 2016 et le 8 décembre 2017⁴⁷.

23 La constitutionnalité des nouvelles dispositions législatives concernant l'ERAR a été contestée devant les tribunaux. Le demandeur, un Tamoul sri-lankais, affirmait qu'il serait exposé à un risque sérieux de préjudice s'il retournait dans son pays et alléguait que l'interdiction d'un an était illégale, en ce sens qu'il pourrait être renvoyé dans un lieu où sa vie et sa liberté pouvaient être menacées avant de pouvoir demander la protection que le mécanisme de l'ERAR est censé lui offrir, ce qui est contraire au principe du non-refoulement. En outre, le demandeur alléguait que l'interdiction de présenter une demande d'ERAR était contraire à l'article 7 de la *Charte*, en ce sens qu'elle exclut l'examen avant un an d'une « nouvelle » preuve de risque pertinente. Toutefois, la Cour fédérale a rejeté cette interprétation au motif – fort curieux – que les personnes qui n'ont pas obtenu le statut de réfugié avec la CISR ont très peu de chances d'obtenir ce statut avec un agent d'immigration en charge d'évaluer leur besoin de protection avant leur renvoi. La Cour fédérale a également avancé qu'il y a une faible probabilité que les conditions changent dans le pays au cours des 12 mois et qu'il est toujours possible de contester le caractère déraisonnable d'une décision d'ERAR devant sa cour, par le biais du processus de révision judiciaire⁴⁸. La Cour fédérale a donc statué que l'interdiction de présenter une demande d'ERAR n'est ni arbitraire, ni de portée excessive, ni totalement disproportionnée, et qu'elle est constitutionnellement valide. La Cour d'appel fédérale a infirmé la décision de la Cour fédérale, mais pour des motifs autres que ceux concernant la constitutionnalité de l'interdiction d'accès la SAR, et elle a d'ailleurs refusé de se prononcer sur cette partie de la question. La constitutionnalité de l'interdiction d'accès à la SAR risque donc d'être à nouveau contestée devant les tribunaux dans un futur proche, mais pour l'instant, la restriction d'un an s'applique toujours⁴⁹.

24 L'ultime recours pour la personne dont la demande d'asile a été refusée est la demande de résidence permanente pour des considérations d'ordre humanitaire. La LIPR confère au ministre le pouvoir d'accorder le statut de résident permanent à des personnes et des familles qui, autrement, ne feraient partie d'aucune autre catégorie lorsqu'il y a des considérations d'ordre humanitaire impérieuses. En d'autres termes, la demande pour motif humanitaire permet à une personne de présenter une requête qui, autrement, serait rejetée parce qu'elle ne remplit pas les conditions de base. Depuis toujours, une telle demande ne permet pas de surseoir au renvoi conditionnel effectif, à moins qu'elle soit approuvée en principe avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance de renvoi. Le demandeur d'asile débouté doit donc demander à la Cour fédérale de suspendre l'expulsion en attendant l'issue de la demande. Ce qui est nouveau en revanche depuis la réforme de 2012, c'est que les demandeurs d'asile déboutés ne peuvent plus présenter une demande pour des motifs d'ordre humanitaire avant que 12 mois se

soient écoulés après le rejet de leur demande par la CISR, sauf s'ils peuvent prouver qu'il y va de l'intérêt supérieur d'un enfant ou s'ils souffrent d'une maladie grave potentiellement mortelle⁵⁰. L'interdiction liée aux considérations d'ordre humanitaire visait clairement à réduire le nombre de ces demandes : c'est ce qui s'est passé dans les faits puisque les demandes pour considération d'ordre humanitaire ont diminué de 60 % entre 2012 et 2014⁵¹. Toutefois, des rapports soulignent que le gouvernement n'a pas mis en place de mesures pour assurer l'examen avant la déportation de cas impliquant l'intérêt supérieur de l'enfant ou des conditions médicales graves, même si la loi prévoit cette exemption⁵².

- 25 En conclusion, le système canadien d'octroi de l'asile a connu des modifications majeures depuis 2012. Parmi ces modifications, figurent la réduction des délais de traitement des demandes d'asile et la limitation des recours offerts aux demandeurs déboutés. Un des buts avoués de la réforme était de rendre plus rapidement des décisions : comme nous l'avons démontré, ce but n'a pas été atteint, même si l'impact négatif de la réforme a été fortement ressenti par les demandeurs et leurs représentants. L'autre objectif était « que les demandeurs d'asile qui n'ont pas droit au statut de réfugié ni de personne protégée au Canada soient renvoyés rapidement »⁵³. Même si les demandeurs d'asile n'ont pas été renvoyés selon la cible administrative fixée pour les renvois, des résultats préliminaires indiquent que les renvois ont lieu plus rapidement qu'avant la réforme⁵⁴. Toutefois, cette pratique est fort problématique : renvoyer des personnes dont la décision finale concernant leur demande de protection n'a pas encore été rendue constitue un non-respect du droit à un recours efficace et à la protection contre la norme de non-refoulement. En Europe, il existe d'ailleurs une jurisprudence solide – à la fois au niveau national et européen – concernant les nombreuses violations en matière de droits humains découlant de l'absence de sursis automatique au renvoi⁵⁵. Un autre effet de la réforme de 2012 est la catégorisation des demandeurs d'asile. Ainsi, pour la première fois au Canada, le gouvernement a introduit dans sa législation une distinction entre des groupes de demandeurs d'asile, qui sont soumis à un traitement différent. Tel que discuté dans la dernière partie de cet article, ce mécanisme à deux vitesses pour le traitement des demandes d'asile est problématique à bien des égards.

3°/ - Des droits moindres pour les demandeurs d'asile de la catégorie « pays d'origine désigné » et « étranger désigné »

- 26 Un des moyens utilisés par le gouvernement pour accélérer le traitement des demandes d'asile a été d'établir une distinction entre les revendicateurs du statut de réfugié, certains bénéficiant d'un traitement plus favorable que d'autres. Au moment où le projet de loi C-31 était à l'étude par le Parlement, le Barreau du Québec a fait part de ses inquiétudes concernant ce « mécanisme à deux vitesses pour le traitement des demandes d'asile », le qualifiant de « possiblement discriminatoire, illégal et contraire aux engagements internationaux du Canada, notamment aux articles 1 [définition du réfugié] et 3 [non-discrimination] de la *Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 27 juillet 1951* »⁵⁶. L'intervention des tribunaux canadiens depuis l'entrée en vigueur de la réforme, en décembre 2012, a permis d'atténuer les effets négatifs, pour certains

demandeurs d'asile, de cette catégorisation. Toutefois, l'action des cours dans ce domaine a été somme toute plutôt limitée.

A/ - La catégorie « pays d'origine désigné »

- 27 En vertu des modifications législatives apportées en 2012, le ministre d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada (IRCC) s'est vu conférer le pouvoir de déclarer que certains pays sont des pays « sûrs » pour les réfugiés, et de les énumérer comme « pays d'origine désignés » (ci-après « POD »)⁵⁷. Selon le gouvernement canadien, les POD sont « des pays qui ne produisent habituellement pas de réfugiés, qui respectent les droits de la personne et offrent la protection de l'État⁵⁸ ». L'objectif avoué de la politique sur les POD est donc « de prévenir l'abus du système de protection des réfugiés par des personnes provenant de pays qui sont généralement considérés comme sûrs⁵⁹ ». En avril 2018, 42 pays figuraient parmi la liste des pays sûrs, dont la Hongrie, le Mexique, et la République tchèque⁶⁰.
- 28 Au départ, la liste des pays d'origine désignés devait être établie par un comité d'experts, mais le projet de loi a été modifié à mi-chemin de manière à ce que seul le ministre puisse rédiger cette liste. Cela constitue, selon le Barreau du Québec, un risque sérieux que les « aléas politiques et économiques préval[ent sur] les principes d'équité et de droit⁶¹ ». Le processus d'identification des POD est également sévèrement critiqué. En effet, les pays susceptibles de se retrouver sur la liste des POD doivent répondre à un ensemble de critères quantitatifs et qualitatifs extrêmement complexes (par exemple, au moins 30 demandes d'asile finalisées au cours d'une période consécutive de 12 mois dans les trois années précédant la désignation ; un taux combiné de rejet, de renonciation et d'abandon de demandes d'asile à la CISR s'élevant à 75 % et plus ; un taux combiné de renonciation et d'abandon de demandes d'asile à la CISR s'élevant à 60 % et plus⁶²). Selon les auteurs Reynolds et Hyndman, si l'on prenait ces seuls critères en compte (ce qui n'est pas le cas), la Corée du Nord figurerait sur la liste des POD⁶³....
- 29 Aux termes de la loi, les demandeurs d'asile originaires de POD bénéficient de délais d'audience plus courts devant la SPR, ce qui soulève des préoccupations relatives à l'équité procédurale. Plus précisément :
- 30 Pour les demandes d'asile présentées au point d'entrée par des personnes originaires de POD, les audiences doivent avoir lieu dans un délai de 45 jours à compter du renvoi à la CISR (le délai pour les autres demandeurs est de 60 jours). Pour les demandes d'asile présentées à un bureau intérieur, les audiences doivent avoir lieu dans un délai de 30 jours à compter du renvoi à la CISR (délai de 60 jours pour les autres demandeurs)⁶⁴.
- 31 Tel que discuté précédemment, depuis février 2018, les dispositions législatives concernant les délais d'audience ne sont plus appliquées par la CISR. Toutefois, cette décision de la CISR est considérée comme exceptionnelle et provisoire, ce qui signifie qu'une fois que la CISR aura corrigé ses problèmes « d'ordre fonctionnel⁶⁵ », les délais d'audience seront de nouveau appliqués. Nous avons discuté au préalable des problèmes reliés aux délais d'audience serrés pour tous les demandeurs d'asile (voir la partie 2, ci-dessus). Dans le contexte des revendications émanant de demandeurs en provenance d'un POD, ces problèmes sont exacerbés par les délais encore plus courts⁶⁶. En 2017, 62,5 % des demandeurs du statut de réfugié en provenance de la Hongrie (un pays sur la liste des POD) se sont vus accorder la protection du Canada (ce chiffre atteignait 57 % en 2016)⁶⁷. Le Canada a donc reconnu qu'une proportion importante de

demandeurs d'asile hongrois avaient une crainte justifiée de persécution. Il n'est pas déraisonnable de conclure que ces chiffres auraient été plus élevés si les demandeurs hongrois avaient bénéficié davantage de temps pour préparer adéquatement leur demande⁶⁸.

- 32 Avant juillet 2015, les demandeurs d'asile originaires de POD n'avaient pas le droit d'interjeter appel du rejet de leur demande d'asile soumise à la SPR auprès de la Section d'appel des réfugiés (SAR) : ils pouvaient seulement solliciter l'autorisation et le contrôle judiciaire à la Cour fédérale – un processus complexe et peu couronné de succès tel que discuté au préalable – et ils ne bénéficiaient pas d'un sursis de renvoi pendant la période durant laquelle leur demande était considérée par la Cour fédérale. En juillet 2015, la Cour fédérale a statué dans YZ que le régime des POD était discriminatoire. Elle a donc invalidé la disposition de la LIPR qui empêchait les demandeurs originaires d'un POD de bénéficier d'un droit d'appel au motif que cette disposition violait leur droit à l'égalité garanti par l'article 15 de la *Charte*.⁶⁹ Ainsi, depuis la décision YZ, les demandeurs d'asile originaires de POD ont maintenant un droit d'appel auprès de la SAR, et ils bénéficient automatiquement d'un sursis dans l'attente de la décision concernant leur appel auprès de la SAR, comme tous les autres demandeurs d'asile. Ce sursis s'applique également s'ils sollicitent auprès de la Cour fédérale l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire d'une décision défavorable de la SAR. Toutefois, les demandeurs d'asile originaires de POD ne peuvent pas solliciter un examen des risques avant renvoi (ERAR) pendant 36 mois après le rejet de leur demande (le délai est de 12 mois pour les autres demandeurs d'asile)⁷⁰. En outre, au même titre que tous les autres demandeurs d'asile, ils ne peuvent pas présenter de demande pour considérations d'ordre humanitaire avant qu'un an se soit écoulé depuis la dernière réponse négative de la CISR⁷¹.
- 33 Les demandeurs d'asile originaires de POD font également face à d'autres obstacles au Canada. Par exemple, ils n'ont pas le droit de travailler pendant le traitement de leur demande par la CISR, sauf si au moins 180 jours se sont écoulés depuis que la demande a été déferée à la SPR⁷². Cette mesure a été adoptée (selon le gouvernement canadien) dans le but de « réduire l'effet d'attraction exercé par la possibilité d'avoir accès au marché canadien du travail en présentant une demande d'asile⁷³ ». Toutefois, elle contraint ces personnes à demeurer dans une grande situation de précarité et de dépendance financière par rapport aux politiques de soutien temporaire du gouvernement canadien. Il est important de rappeler, en outre, que le droit au travail est garanti par de nombreux instruments juridiques internationaux et régionaux. En Europe, par exemple, au titre de la directive « Accueil » 2013/33/UE de l'Union européenne, les États membres sont tenus d'accorder aux demandeurs d'asile le droit de travailler dans un délai maximal de neuf mois à compter de la date d'introduction de leur demande de protection. Le laps de temps de 3 ans requis dans le cas des demandeurs d'asile en provenance de POD semble donc être une mesure complètement disproportionnée⁷⁴.
- 34 En somme, l'instauration du régime des POD assujettit les personnes concernées à des délais plus courts pour déposer leur demande d'asile, à des restrictions supplémentaires concernant les recours possibles en cas de refus de leur demande et à l'interdiction de travailler pendant plusieurs années. Ces mesures ont été mises en place à des fins dissuasives, au motif que les demandeurs provenant de POD sont « moins susceptibles qu'ailleurs d'être victime de persécution » et que le gouvernement

du Canada « gaspill[e] trop de temps et de ressources à traiter ces demandes d'asile non fondées »⁷⁵. Toutefois, les demandeurs de plusieurs des pays figurant sur la liste des POD ont encore aujourd'hui de très hauts taux de reconnaissance du statut de réfugié (50 % et plus). Cela démontre donc qu'ils ont des besoins de protection légitimes, et il est regrettable dès lors que le régime des POD ait eu une incidence non négligeable sur le nombre de demandes formulées par ces personnes (avec une diminution de 69 % entre 2012 et 2014⁷⁶).

B/ - La catégorie « étranger désigné » (ou « arrivées irrégulières »)

- 35 Après l'adoption du projet de loi C-31 en 2012, la catégorie d'« étranger désigné » a été ajoutée dans la LIPR. Cette nouvelle disposition législative confère au ministre de la Sécurité publique le pouvoir de désigner l'arrivée au Canada d'un groupe de deux personnes ou plus comme une « arrivée irrégulière ». Ainsi, faute de documents en règle, les membres de ce groupe deviennent des « étrangers désignés ». Il importe de comprendre ici que la désignation ne concerne pas uniquement des personnes soupçonnées de criminalité ou de dangerosité : une arrivée de demandeurs d'asile peut être désignée d'« irrégulière » simplement parce que le gouvernement soupçonne que les demandeurs d'asile sont entrés au Canada clandestinement à des fins lucratives (en obtenant leurs documents de voyage frauduleux de passeurs, par exemple) ou parce que le gouvernement estime qu'il serait trop long de traiter leur demande selon la procédure normale⁷⁷.
- 36 La désignation comporte des incidences graves pour la demande d'asile de « l'étranger désigné » et ses autres droits au Canada. Les étrangers désignés de 16 ans et plus sont automatiquement détenus, et le contrôle des motifs de détention des « étrangers désignés » diffère grandement de celui déjà prévu dans la LIPR pour les autres étrangers en détention. Ainsi, la détention des « étrangers désignés » peut être révisée une première fois après 14 jours, et ultérieurement aux 6 mois (la détention est normalement révisée aux 7 jours et par la suite aux 30 jours dans le cadre des autres détentions)⁷⁸. Les étrangers désignés qui demandent le statut de réfugié et qui obtiennent une réponse négative de la part de la SPR ne peuvent pas faire appel de la décision à la SAR. Ils peuvent demander une révision judiciaire de cette décision (par le biais de la Cour fédérale), mais ils ne bénéficient pas (à la différence des autres demandeurs) d'un sursis au renvoi.⁷⁹ Il leur est également interdit de solliciter la résidence permanente pour des considérations humanitaires pendant cinq ans⁸⁰. Quant aux étrangers désignés qui obtiennent le statut de réfugié, ils ne peuvent solliciter la résidence permanente pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille avant que cinq ans se soient écoulés depuis la décision positive de la CISR concernant leur demande d'asile⁸¹.
- 37 Le régime des « étrangers désignés » a été mis en place, selon le gouvernement canadien, afin de « dissuader » les étrangers d'utiliser les services de passeurs et de permettre aux autorités canadiennes de faire enquête sur tous les membres du groupe concerné⁸². Toutefois, comme de nombreuses études l'ont démontré, les mesures restrictives envers les demandeurs d'asile ne dissuadent pas ces derniers de recourir au service des passeurs : tant et aussi longtemps que les demandeurs d'asile n'auront pas la possibilité de se rendre au Canada par des moyens de transport réguliers, ils continueront d'utiliser de tels services. Du point de vue des demandeurs d'asile, l'effet

dissuasif de ces mesures est donc bien mince quand les menaces à leur vie et à leur sécurité dans leur pays d'origine sont en jeu. De plus, le régime des « étrangers désignés » vise les demandeurs d'asile, mais il n'a aucun effet sur ceux qui font le commerce de la migration irrégulière⁸³. Il s'agit donc ici d'une mesure essentiellement punitive envers les seuls revendicateurs du statut de réfugié.

- 38 La communauté juridique canadienne a exprimé sa profonde opposition au régime des étrangers désignés. Il a été avancé que la désignation des étrangers désignés donne au ministre de la Sécurité publique une discrétion large, vague et subjective pour désigner les arrivants comme des arrivants « irréguliers ». En effet, le ministre doit seulement avoir des motifs raisonnables de soupçonner, ce qui représente un seuil moins exigeant que celui des motifs « raisonnables de croire », critère qui s'applique normalement dans des investigations criminelles. Tout groupe de deux personnes et plus arrivant au Canada muni, par exemple, de documents de voyage falsifiés peut être désigné, si le ministre les soupçonne d'être aidées par des passeurs⁸⁴. La détention obligatoire de tout étranger désigné est également considérée comme extrêmement problématique. En effet, cette détention est imposée aux demandeurs d'asile uniquement en fonction de leur mode d'arrivée- sans considération eu égard à leur âge, sexe, santé, état psychique, conditions familiales ou la possibilité qu'ils aient été victimes de persécution-. Elle criminalise les demandeurs d'asile sur la seule base de leur mode d'arrivée au Canada et sans égard à leur besoin de protection, et va donc directement à l'encontre des obligations internationales du Canada en la matière, notamment l'article 31 de la Convention de Genève de 1951. Le fait que les étrangers désignés mis en détention font l'objet d'un contrôle des motifs de détention aux 6 mois uniquement constitue également une détention potentiellement arbitraire⁸⁵. En outre, la détention entrave la capacité des demandeurs d'asile de se préparer adéquatement à leur audience et de faire avancer leurs revendications, du fait de l'accès limité à un conseiller juridique, interprète ou encore à une aide communautaire dans un tel contexte.⁸⁶ Et pour les personnes qui réussissent finalement à obtenir le statut de réfugié, malgré tous ces obstacles, elles doivent attendre de longues années avant de pouvoir enfin demander la résidence permanente. Selon le Barreau du Québec :

Cette restriction empêche les réfugiés reconnus d'entamer des procédures de réunification familiale avec des membres de leur famille (enfants et conjoint) puisque celles-ci se font dans le cadre de la demande de résidence permanente. Le Barreau dénonce de telles restrictions à la réunification des familles qui peuvent contrevenir, notamment, à l'article 10 de la *Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant*. La séparation des familles peut durer ainsi jusqu'à 6 à 8 ans depuis l'obtention du statut de réfugié (...) Le Barreau du Québec dénonce les conditions dans lesquelles le Canada entend placer les ressortissants à qui, notons-le, il aura reconnu le statut de réfugié et qui, éventuellement, deviendront (...) des résidents permanents et ensuite des citoyens canadiens. Le Barreau du Québec souligne que de telles mesures risquent de sembler oppressantes et vindicatives du point de vue d'un individu qui fuit un régime de tyrannie dans son pays⁸⁷.

- 39 Le régime des étrangers désignés n'a été utilisé qu'une seule fois, de manière rétroactive, le 5 décembre 2012. Il a été appliqué envers 85 personnes (incluant 35 enfants) qui se sont rendues au Québec en franchissant irrégulièrement la frontière États-Unis/Canada entre février et octobre 2012⁸⁸. Du fait de son utilisation rarissime, les tribunaux n'ont pas encore eu l'occasion de se pencher sur la constitutionnalité de cette mesure, même s'il est évident que plusieurs de ses dispositions ne passeront pas le test de constitutionnalité. Il est rassurant de constater que le régime n'a été utilisé

qu'une seule fois, toutefois, tant qu'il figure dans la loi, il peut être réactivé à tout moment.

- 40 En conclusion, plusieurs aspects de la loi concernant les demandeurs d'asile en provenance d'un « pays d'origine désigné » et ceux de la catégorie « étranger désigné » sont problématiques au regard des droits humains protégés par la *Charte canadienne* et le droit international des droits de la personne. Des recours judiciaires ont été introduits, et ils ont permis un meilleur encadrement de l'action gouvernementale dans ce domaine, mais concernant le régime des « étrangers désignés », étant donné qu'une contestation judiciaire est peu probable dans un avenir proche, il est important que le gouvernement actuel joue un rôle proactif dans ce domaine, en retirant dès maintenant cette disposition de la loi : c'est l'intégrité même de tout le processus d'asile qui est en jeu ici.

Conclusion :

- 41 Les objectifs annoncés de la réforme du système d'octroi de l'asile au Canada étaient clairs : « rendre plus rapidement des décisions, accélérer les renvois et protéger l'intégrité du système contre ceux qui pourraient y recourir abusivement, tout en continuant de respecter les obligations nationales et internationales du Canada et de protéger ceux qui en ont besoin »⁸⁹. Cinq ans après sa mise en œuvre, force est de constater que cette réforme n'a pas produit les résultats escomptés pour ce qui relève de l'octroi, en temps opportun, du statut de réfugié aux demandeurs d'asile.
- 42 La limitation des recours pour les demandeurs d'asile déboutés, leur renvoi plus rapide et la mise en place de mesures plus sévères envers ceux qui utilisent des passeurs ou qui proviennent de « pays d'origine désignés » ont été également présentés comme autant de mesures permettant de mettre fin, selon le gouvernement canadien de l'époque, aux « abus » qui ont « mis le système à dure épreuve »⁹⁰. Toutefois, tel que discuté dans cet article, peut-on vraiment parler d'« abus » du système quand il y a, parmi les personnes directement concernées par ces mesures, des demandeurs à l'égard desquels la CISR reconnaît qu'ils ont une crainte fondée de persécution ? Dans un contexte où il existe de très importantes variations dans les taux d'acceptation des demandes d'asile selon les commissaires en charge du dossier à la CISR, est-ce vraiment « abuser » du système que de vouloir s'assurer que chaque demandeur d'asile bénéficie d'une possibilité d'en appeler sur le fond de la décision ?⁹¹. Nous ne le répèterons jamais assez : les conséquences d'un renvoi au pays d'origine pouvant être extrêmement graves, et il est donc essentiel d'avoir des mécanismes en place afin de « corriger la subjectivité qui parcourt tout le système »⁹². La criminalisation et la punition du demandeur d'asile, par le biais de mesures qui constituent un très sérieux recul du Canada face à nos engagements internationaux envers les réfugiés, ne constituent pas une manière efficace de lutter contre les abus possibles du système. Ils ébranlent la confiance des acteurs clés dans la légitimité du système de détermination du statut de réfugié, et ils engendrent également des effets pervers. L'un d'entre eux est sans aucun doute l'augmentation de la migration irrégulière au Canada. La politique dissuasive à l'égard des revendicateurs issus de POD, par exemple, n'a pas eu pour effet d'empêcher les personnes visées par cette mesure de venir au Canada : elles se rendent au Canada, mais elles préfèrent ne pas compléter leur demande d'asile, par crainte de voir celle-ci déboutée et de devoir être renvoyées vers leur pays d'origine. Bon nombre de demandeurs d'asile déboutés préfèrent également rester au Canada irrégulièrement et renoncer à leurs droits de recours plutôt que de courir le risque d'être déportés alors

que leurs recours sont en cours (et il n'est pas rare d'ailleurs que ces demandeurs ne soient même pas au courant des possibilités de recours existantes)⁹³. C'est donc ici l'intégrité même du système d'asile qui est menacée.

- 43 Le gouvernement élu en octobre 2015 avait promis de modifier la politique des pays d'origine désignés, mais rien n'a encore été fait en ce sens⁹⁴. En outre, le gouvernement actuel se limite à mettre en place des solutions ponctuelles, de court terme, afin de parer aux problèmes les plus urgents, au cas par cas, mais il ne cherche pas à rectifier les erreurs du passé. Dans un contexte où les contestations constitutionnelles sont tellement coûteuses et où la plupart des demandeurs n'ont pas les moyens d'engager un avocat, des changements législatifs sont plus que nécessaires. Un bon début serait d'abroger le régime des POD et des « étrangers désignés », d'instaurer un droit d'appel pour tous les demandeurs d'asile et de retirer de la loi les délais serrés d'audience qui nuisent autant aux demandeurs d'asile qu'aux institutions gouvernementales comme la CISR et l'ASFC. C'est à cette seule condition que le Canada pourra continuer d'assurer une protection juste aux réfugiés. Et c'est uniquement à ce moment-là que le gouvernement actuel pourra se targuer d'avoir adopté un réel changement de cap en la matière.

NOTES

1. HAUT COMMISSARIAT AUX RÉFUGIÉS, « Niveau record du Canada en matière de réinstallation en 2016 salué par le HCR », Communiqué de presse, 24 avril 2017. En ligne : <https://www.unhcr.ca/fr/news/niveau-record-du-canada-en-matiere-de-reinstallation-en-2016-salue-par-le-hcr/> (consulté le 8 février 2018).

2. UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, *Global Trends : Forced Displacements in 2016*, 2017, 72 p.

3. Alice Chantal TCHANDEM KAMGANG, « Sondage auprès d'expatriés : le Canada est la destination la plus accueillante au monde », RCI Radio-Canada International, 28 septembre 2015. En ligne : <http://www.rcinet.ca/fr/2015/09/28/sondage-aupres-dexpatries-le-canada-est-la-destination-la-plus-accueillante-au-monde/> (dernière consultation : 12 février 2018).

4. Pour une analyse détaillée de la sécurisation des migrations au Canada et de ses nombreux impacts, voir : François CRÉPEAU et Delphine NAKACHE, « Controlling Irregular Migration in Canada- Reconciling Security Concerns with Human Rights Protection », IRPP Study, 2006, 12(1) ; François CRÉPEAU, Delphine NAKACHE & Idil ATAK, « International Migration : Security Concerns and Human Rights Standards », *Transcultural Psychiatry*, 2007, 44(3), pp. 311-337 ; Idil ATAK, Graham HUDSON, Delphine NAKACHE, « The Securitisation of Canada's Refugee System : Reviewing the Unintended Consequences of the 2012 Reform », *Refugee Survey Quarterly*, 2018, 37(1), pp. 1-24.

5. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *Évaluation de la réforme du système d'octroi de l'asile au Canada*, Division d'Évaluation, avril 2016, 53 p (No de réf. : E4-2014).

6. *Ibid.*, à la page 7.

7. ATAK, HUDSON, NAKACHE, *supra* note , à la p. 8.

8. Voir notamment : Suzanne HUOT, Andrea BOBADILLA, Antoine BAILLIARD, « Constructing undesirables : A critical discourse analysis of 'othering' within the Protecting Canada's

Immigration System Act ». *International Migration*, 2016, 54(2), pp. 131-143. Voir aussi : Petra MOLNAR DIOP, «The “Bogus” Refugee: Roma Asylum Claimants and Discourses of Fraud in Canada’s Bill C-31”, *Refuge: Canada’s Journal on Refugees*, 2014, 30(1), pp. 67-80.

9. Rachel KRONICK et Cécile ROUSSEAU, « Rights, Compassion and Invisible Children : A Critical Discourse Analysis of the Parliamentary Debates on the Mandatory Detention of Migrant Children in Canada », *Journal of Refugee Studies*, 2015, 28(4), pp. 544-569. Voir aussi : ATAK, HUDSON, NAKACHE, *supra* note , à la p. 8.

10. Hugo DE GRANDPRÉ, « Hausse fulgurante des demandes d'asile : « On se dirige vers un mur » », *La Presse*, 24 novembre 2017. En ligne : <http://www.lapresse.ca/actualites/national/201711/23/01-5144685-hausse-fulgurante-des-demandes-dasile-on-se-dirige-vers-un-mur.php> (consulté le 12 février 2018).

11. *Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, 189 U.N.T.S. 150.

12. L.C. 2001, ch. 27.

13. *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains, ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 U.N.T.S.

14. Édictée comme l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), entrée en vigueur le 17 avril 1982.

15. LIPR, art. 100 et 162.

16. Les gouvernements peuvent également déroger aux droits reconnus par la Charte à l'article 2 (libertés fondamentales), aux articles 7 à 14 (garanties juridiques) et à l'article 15 (droit à l'égalité).

17. Voir sur ce point : Catherine DAUVERGNE, « How the Charter has failed non-citizens in Canada : reviewing thirty years of Supreme Court of Canada jurisprudence. » *McGill Law Journal/Revue de droit de McGill*, 2013, 58 :3, pp. 663-728 ; Efrat ARBEL, « Bordering the Constitution, Constituting the Border. » *Osgoode Hall Law Journal*, 2016, 53.3, pp. 824-852. ; Gerald HECKMAN, “Revisiting the Application of Section 7 of the Charter in Immigration and Refugee Protection”, *University of New Brunswick Law Journal*, 2017, 68, pp. 312-356 ; Kinga JANIK, « Quand les gendarmes font la loi : la pénalisation du droit des réfugiés au Canada », 2014, thèse de doctorat (non publiée), 598 p.

18. LIPR, par. 99 (2) & 99 (3).

19. LIPR, art.100. L'ASFC, qui relève du ministre de la Sécurité publique, est responsable des activités de première ligne liées à la gestion de la frontière et à l'exécution de la loi (arrestations, détentions, renvois, etc.). IRCC est quant à lui le ministère responsable des politiques d'immigration, de refuge et de citoyenneté au Canada. À ce titre, il procède à la sélection des résidents permanents et temporaires, offre la protection du Canada aux réfugiés et attribue la citoyenneté canadienne. Le ministère est également responsable depuis 2013 de délivrer des documents de voyage (comme des passeports) aux Canadiens. Voir : *Loi sur le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration*, L.C. 1994, ch. 31 ; *Loi sur l'Agence des services frontaliers du Canada*, L.C. 2005, ch. 38.

20. LIPR, par. 101(1). L'Entente entre le Canada et les États-Unis sur les tiers pays sûrs est entrée en vigueur le 29 décembre 2004. En vertu de l'Entente, les demandeurs d'asile sont tenus de présenter leur demande dans le premier pays « sûr » où ils arrivent (Canada ou États-Unis), à moins d'être visés par une exception prévue par l'Entente (c.-à-d., les personnes ayant de la famille au Canada, les mineurs non accompagnés, les titulaires de documents et les personnes inculpées ou trouvées coupables d'une infraction punissable de la peine capitale aux États-Unis ou dans un pays tiers- voir article 102 de la LIPR). L'Entente provoque de vives critiques de la part des défenseurs des droits des réfugiés. Ces derniers avancent qu'elle favorise le passage de clandestins tout en créant une nouvelle procédure administrative longue et onéreuse aux points d'entrée frontaliers terrestres. La désignation des États-Unis comme « pays sûr » a également été contestée devant les tribunaux une première fois, en 2007. La Cour fédérale avait convenu que les

États-Unis n'étaient pas sécuritaires pour tous les demandeurs d'asile, mais cette décision a été infirmée en appel l'année suivante. Une contestation judiciaire est actuellement à l'étude par la Cour fédérale. Il est allégué que le renvoi des demandeurs d'asile aux États-Unis est inapproprié étant donné le contexte actuel, et qu'il peut mener à des violations importantes des droits de la personne de la part du Canada. Voir : *Canadian Council for Refugees v. Canada*, 2007 CF 1262 (Cour fédérale) ; *Canadian Council for Refugees v. Canada*, 2008 FCA 229 (Cour d'appel fédérale). Voir aussi : CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS, « Pourquoi nous contestons en Cour fédérale du Canada la désignation des États-Unis comme « tiers pays sûr », Décembre 2017. En ligne : <http://ccrweb.ca/fr/contestation-tiers-pays-sur-explication>. Voir finalement : Elsa VIGNEAU, « L'Entente sur les tiers pays sûrs entre le Canada et les États-Unis : un instrument d'exclusion des demandeurs d'asile sud-américains et caribéens », Note d'analyse de l'Observatoire des politiques publiques, 2016, pp. 1 à 19.

21. LIPR, par. 100(1).

22. LIPR, art. 170 (b).

23. LIPR, art. 167 à 170.

24. *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (ci-après RIPR), art. 175.

25. Sur la complexité de la décision, voir : James C. HATHAWAY, "Rebuilding Trust : Report of the Review of Fundamental Justice in Information Gathering and Dissemination at the Immigration and Refugee Board of Canada", York University, Osgoode Hall Law School, 1993.

26. COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ DU CANADA, « La Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada change la façon de mettre au rôle les audiences relatives aux demandes d'asile », 20 février 2018. En ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/NewsNouv/NewNou/Pages/horaire-audiences.aspx> (consulté le 23 février 2018).

27. *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (ci-après « RIPR »), DORS/2002-227, art. 159.9.

28. BARREAU DU QUÉBEC, « Position du Barreau : Projet de loi C-31 », 20 avril 2012. En ligne : <https://www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2012/20120420-pl-c31.pdf> (consulté le 20 février 2018).

29. Cette procédure est expliquée dans les *Règles de la Section de la protection des réfugiés* (DORS/2012-256).

30. Voir : Sandrine SARRADET, « Santé psychologique des demandeurs d'asile dans un contexte politique défavorable : perspectives d'intervenants sociaux sur les réformes du système de protection des réfugiés », *Service social* 61(1), 2012, pp. 57-75. Voir aussi : ATAK, HUDSON, NAKACHE, *supra* note , à la p. 11. Voir également : CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS, "Nouveau système d'asile – un an après », 9 décembre 2013. Voir finalement : Petra MOLNAR DIOPP, « Détention d'immigrants au Canada », août 2016. En ligne : <http://www.encyclopediecanadienne.ca/fr/article/immigration-detention/> (accédé le 12 février 2018).

31. Hugo DE GRANDPRÉ, « Hausse fulgurante des demandes d'asile : « On se dirige vers un mur » », *La Presse*, 24 novembre 2017. En ligne : <http://www.lapresse.ca/actualites/national/201711/23/01-5144685-hausse-fulgurante-des-demandes-dasile-on-se-dirige-vers-un-mur.php> (consulté le 12 février 2018). Voir aussi : COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ DU CANADA, « La Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada change la façon de mettre au rôle les audiences relatives aux demandes d'asile », 20 février 2018. En ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/NewsNouv/NewNou/Pages/horaire-audiences.aspx> (consulté le 23 février 2018).

32. Stéphanie LEVITZ, « Immigration et réfugiés : le tribunal ne peut plus respecter les échéances », *La Presse*, 20 février 2018.

33. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note , pp. 12-13. Voir aussi : LEVITZ, *ibid*. Voir finalement : « L'afflux de demandeurs d'asile est-il si inhabituel ? », Dossier *La*

Presse, 4 août 2017. En ligne : <http://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1048700/demandeurs-asile-canada-refugies-portrait-evolution-graphiques> (consulté le 17 janvier 2018).

34. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note, à la p. 13. À l'arrivée du gouvernement conservateur en 2006, la nomination de nouveaux commissaires et le renouvellement des mandats des commissaires déjà en fonction ont fait l'objet d'un gel, ce qui, selon plusieurs experts, a eu pour effet d'augmenter l'arriéré des demandes d'asile et d'allonger les délais d'attente. En février 2018, le gouvernement annonçait dans son budget pour 2019 des fonds de 74 millions de dollars sur deux ans pour le traitement des demandes d'asile à la SPR et à la SAR, dans le but, entre autres, de réduire l'important déficit dans le nombre de décideurs à la CISR. Voir : GOUVERNEMENT DU CANADA, « La protection du droit d'asile – maintenir les engagements du Canada envers les réfugiés », Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et l'immigration, Mai 2007, à la p. 23. Voir aussi : IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note, à la p. 12. Voir finalement : GOUVERNEMENT DU CANADA, « Budget 2018 » (28 février 2018). En ligne : <https://www.budget.gc.ca/2018/docs/plan/toc-tdm-fr.html>

35. Voir : COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ, « Statistiques sur les demandes d'asile (sous le régime de l'ancien système) », 20 février 2018. En ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/RefClaDem/stats/Pages/SPRLegStat.aspx> (accédé le 20 février 2018). Voir aussi : CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS, « Des mesures spéciales s'imposent pour les réfugiés « oubliés » : les anciens demandeurs d'asile », 26 avril 2017. En ligne : <http://ccrweb.ca/fr/communique-mesures-speciales-anciens-demandeurs> (accédé le 12 janvier 2018).

36. Voir par exemple : CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS, *ibid.* Voir aussi : ASSOCIATION CANADIENNE DES AVOCATS ET AVOCATES EN DROIT DES RÉFUGIÉS, « Reform Proposals for Canada's Inland Refugee Determination System and Other Aspects of the Immigration System », Juillet 2016, 58 p., à la p. 21 (en anglais uniquement).

37. COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ, « Anciennes demandes d'asile », 20 juin 2017. En ligne : <http://www.cisr-irb.gc.ca/Fra/RefClaDem/Pages/LegClaAncDem.aspx> (accédé le 20 février 2018). Au 31 décembre 2017, 1622 demandes avaient été traitées.

38. Les sections de la loi sur l'immigration relatives à la SAR ont été conjointement activées par deux amendements législatifs : la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, 2010, c. 8 (projet de loi C-31) et la *Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada* 2012, c. 17, projet de loi C-31 qui ont toutes deux reçu la sanction royale le 28 juin 2012.

39. LIPR, art. 110 et 111. Quand l'appel des réfugiés a enfin été mis en place, il a été constaté que la Section d'appel des réfugiés (SAR) appliquait une interprétation étroite de son rôle comme ne nécessitant qu'une supervision limitée, plutôt qu'un véritable appel sur le fond (la norme de contrôle applicable à une décision de la SPR était celle de la raisonnable). Toutefois, dans la décision *Huruglica*, la Cour fédérale est venue préciser que l'appel des réfugiés doit être un véritable appel sur le fond. Dans cette décision soigneusement motivée, la Cour juge que la loi exige de la SAR de procéder à un examen indépendant de la demande d'asile, et que c'était là l'intention du législateur en adoptant la loi : *Huruglica et al. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 FC 799.

40. Les motifs de contrôle judiciaire sont énoncés dans la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F 7, par. 18.1(4). Près de 85 % des demandes d'autorisation sont rejetées par la Cour, qui n'offre aucun motif pour refuser l'autorisation : COMITÉ PERMANENT DE LA CITOYENNETÉ ET L'IMMIGRATION, « La protection du droit d'asile – maintenir les engagements du Canada envers les réfugiés », mai 2007, 39^{ème} législature, 1^{ère} session, 84 p., à la p. 10.

41. LIPR, par.110(1) (demandeurs admissibles); LIPR, al. 110(2)a) à 110(2)d) et art. 105 (demandeurs inadmissibles); RIPR, art. 159.91. L'inadmissibilité à l'appel en vertu d'une exception à l'Entente sur les tiers pays sûrs fait actuellement l'objet d'une contestation judiciaire : *Kreishan v. MCI*, IMM 3193-15. Voir également : *Zhao c. Canada (Ministre de la Sécurité*

publique et de la Protection civile), 2015 CF 1384 et la note, *supra*, sur l'Entente Tiers Pays Sûr. Pour une critique des limites au droit d'appel au Canada en matière de refuge, voir : Sean REHAAG and Angus Gavin GRANT, "Unappealing : An Assessment of the Limits on Appeal Rights in Canada's New Refugee Determination System", *Osgoode Legal Studies Research Paper Series*, 2015, 132, 49 p.

42. Si la demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale est déposée dans les délais prescrits, les demandeurs auront ce droit (à l'exception des « étrangers désignés », voir la partie II). Toutefois, si ce délai n'est pas respecté, les demandeurs d'asile ne pourront bénéficier du sursis automatique : LIPR, par. 49(1) et RIPR, par. 231(1) et 231(4).

43. Le fondement législatif de l'ERAR est énoncé aux art. 112 à 116 de la LIPR et aux art. 160 à 174 du RIPR. La personne qui demande une protection au titre de l'ERAR a la charge d'établir qu'elle satisfait aux conditions énoncées à l'art. 96 ou 97 de la LIPR : *Adetunji c. Canada [Citoyenneté et Immigration]*, 2012 CF 708, par. 19.

44. LIPR, al. 112(2)b.1). Cette interdiction est de trois ans dans les cas des ressortissants de « pays d'origine désignés (voir partie II).

45. *Peter c. Canada [Sécurité publique et Protection civile]*, 2014 CF 1073, au par.52.

46. RIPR, art. 167.

47. Voir : GOUVERNEMENT DU CANADA, *Examen des risques avant renvoi - Dispense de l'interdiction*, 8 décembre 2017. En ligne : <https://www.canada.ca/fr/immigration-refugies-citoyennete/services/refugies/presenter-demande-asile-canada/apres-avoir-presenter-demande-etapes-suivantes/recours-rejetee/examen-risques-avant-renvoi/dispense.html> (accédé le 18 janvier 2018).

48. *Peter c. Canada [Sécurité publique et Protection civile]*, 2014 CF 1073, par. 122. Voir aussi le par. 126 de la décision, dans laquelle le Juge Annis explique que la période d'interdiction de 12 mois est « raisonnable dans les circonstances et, de plus, qu'elle est entièrement appropriée, compte tenu des objectifs de veiller au renvoi rapide des demandeurs d'asile déboutés dans un délai raisonnable, de manière à prévenir le recours injustifié aux régimes d'immigration et d'octroi de l'asile et à mener à terme le processus ».

49. *Savunthararasa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2016 CAF 51.

50. LIPR, par. 25(1). Cette interdiction est plus sévère à l'égard des étrangers désignés (voir partie 2).

51. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note, à la p. 21.

52. CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS, « Nouveau système d'asile - un an après », 9 décembre 2013, 6.

53. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note, à la p. 16 et 23.

54. *Ibid.*

55. Voir par exemple : COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME, *Jabari c. Turkey*, Appl. No. 40035/98, 11 juillet 2000 ; COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME, *I.M. v. France*, Appl. No. 9152/09, 2 février 2012. Voir aussi : ATAŞ, HUDSON, NAKACHE, *supra* note, à la p. 14.

56. BARREAU DU QUÉBEC, *supra* note.

57. LIPR, art. 109.1.

58. GOUVERNEMENT DU CANADA, *Politique de pays d'origine désignés*, 3 avril 2017 En ligne : <https://www.canada.ca/fr/immigration-refugies-citoyennete/services/refugies/presenter-demande-asile-canada/demande/politique-pays-designes.html> (accédé le 18 avril 2018).

59. *Ibid.*

60. *Ibid.*

61. BARREAU DU QUÉBEC, *supra* note, à la p. 4.

62. Voir : GOUVERNEMENT DU CANADA, *Arrêté établissant des seuils quantitatifs pour la désignation des pays d'origine*, 15 décembre 2012, *Gazette du Canada*, vol. 146, no 50. Voir aussi l'al. 109.1 (1) de la LIPR.

63. Johanna REYNOLDS et Jennifer HYNDMAN, « A Turn in Canadian Refugee Policy and Practice ». *Whitehead J. Dipl. & Int'l Rel.*, 2014 16 : 41, à la p. 48.
64. RIPR, al. 159.9(1)a).
65. Ibid.
66. Voir ATA, HUDSON, NAKACHE, *supra* note , à la p. 11
67. Voir : Sean REHAAG, « 2017 Refugee Claim Data and IRB Member Recognition Rates » (données obtenues par le biais d'une demande d'accès à l'information auprès de la CISR), 26 mars 2018. En ligne : <http://ccrweb.ca/fr/2017-refugee-claim-data> (consulté le 15 avril 2018). Voir également : COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ, « Demandes d'asile (sous le régime du nouveau système) par pays présenté comme pays de persécution – 2016 ». En ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/RefClaDem/stats/Pages/SPRStat2016.aspx> (consulté le 23 février 2018).
68. Voir notamment sur ce point : Sean REHAAG, Julianna BEAUDOIN et Jennifer DANCH, « No Refuge : Hungarian Romani Refugee Claimants in Canada ». *Osgoode Hall LJ*, 2015 52 :3 ; Cynthia LEVINE-RASKY, Julianna BEAUDOIN et Paul ST-CLAIR, "The exclusion of Roma claimants in Canadian refugee policy" *Patterns on Prejudice* 2014 48 :1.
69. *YZ c. Canada*, 2015 CF 892. Le ministère de la Justice avait demandé une suspension de 12 mois, mais la Cour a refusé de suspendre la déclaration d'invalidité pour le motif que les demandeurs provenant de POD ne devaient pas être traités de façon inéquitable un jour de plus. Le gouvernement précédent avait prévu de plaider la cause à la Cour d'appel fédérale mais en janvier 2016, le gouvernement actuel a officiellement mis fin à l'appel.
70. LIPR, al. 112(2)(b.1).
71. LIPR, par. 25(1). Tel que mentionné précédemment, l'interdiction d'un an ne s'applique pas si le demandeur a un enfant de moins de 18 ans qui subirait des conséquences néfastes advenant son renvoi du Canada, ou s'il a une preuve indiquant que lui-même ou une personne à sa charge souffre d'une maladie mettant sa vie en danger qui ne peut pas être traitée dans son pays d'origine.
72. RIPR, par. 206(2).
73. GOUVERNEMENT DU CANADA, *Règlement modifiant le Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, vol. 146, no 31, 4 août 2012.
74. Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, OJ L 180, 29.6.2013, p. 96-116. Voir également : ASSOCIATION DU BARREAU CANADIEN, « Pour corriger le système d'octroi de l'asile, commençons par abolir les pays d'origine désignés », 25 août 2016. En ligne : [https://www.cba.org/Our-Work/cbainfluence/Submissions/2016/August/Fixing-the-asylum-system?](https://www.cba.org/Our-Work/cbainfluence/Submissions/2016/August/Fixing-the-asylum-system?lang=fr-ca) lang =fr-ca (accédé le 13 avril 2018).
75. GOUVERNEMENT DU CANADA, *Politique de pays d'origine désignés*, 3 avril 2017. En ligne : <https://www.canada.ca/fr/immigration-refugies-citoyennete/services/refugies/presenter-demande-asile-canada/demande/politique-pays-designes.html> (accédé le 18 février 2018).
76. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note , à la p. 19.
77. Plus spécifiquement, le paragraphe 20.1(2) de la LIPR confère au ministre de la Sécurité publique le pouvoir de désigner comme irrégulière l'arrivée d'un groupe de personnes au Canada lorsque, compte tenu de l'intérêt public, le ministre est d'avis : (1) que le contrôle des personnes faisant partie du groupe – notamment en vue d'établir leur identité ou de vérifier si elles sont interdites de territoire – et toute autre investigation les concernant, ne pourront avoir lieu en temps opportun ; ET/OU (2) qu'il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'en ce qui concerne l'arrivée du groupe au Canada, il y a eu ou il y aura contravention à la loi car elle implique un réseau organisé de passage de clandestins, au profit ou sous la direction d'une organisation criminelle ou d'un groupe terroriste ou en association avec l'un ou l'autre de ceux-

ci, à des fins lucratives. Une fois que l'arrivée est désignée comme irrégulière, l'étranger faisant partie du groupe dont l'arrivée fait l'objet d'une désignation devient un « étranger désigné ».

78. LIPR, par. 55 (3.1) et 57(1).

79. LIPR, al. 110(2)(a).

80. LIPR, par. 25(1.01).

81. LIPR, par. 11(1.2).

82. GOUVERNEMENT DU CANADA, Document d'information — *Aperçu : Mettre fin au recours abusif au système d'immigration du Canada par les passeurs de clandestins*, 29 juin 2012.

83. Voir sur ce point : Delphine NAKACHE, « Détention des demandeurs d'asile au Canada : des logiques pénales et administratives convergentes », *Criminologie*, 2013, 46(1), 83-105 ; Idil ATAK, « La lutte contre migration irrégulière en Europe et au Canada : Une étude comparative de l'efficacité et de l'impact du droit d'asile » in N. Neuwahl (Ed.), *Coherence and Incoherence in Migration Management and Integration*, Montreal : Themis, 2017, 25-53, à la p. 49. Voir également : Delphine NAKACHE, Hélène PELLERIN, Luisa VERONIS, « Migrants' Myths and Imaginaries : Understanding Their Role in Migration Movements and Policies », 2015, UO Working Paper Series, 28 p.

84. ATAK, *ibid.*, à la p. 47.

85. *Charakaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2007] 1 R.C.S. 350, au par. 89.

86. Voir : Christine Alexandra QUIGLEY, "An Argument Against Immigration Detention of Asylum Seekers in Canada", Master's Diss. University of Toronto, 2013. Voir aussi : Luke TAYLOR, « Designated inhospitality : the treatment of asylum seekers who arrive by boat in Canada and Australia », *McGill Law Journal/Revue de droit de McGill*, 2015, 60 :2, pp. 333-379.

87. BARREAU DU QUÉBEC, *supra* note , à la p. 6.

88. SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, *Le ministre Toews annonce la première désignation d'arrivée irrégulière en vertu de la Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada*, 5 décembre 2012. En ligne : <https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/nws/nws-rlss/2012/20121205-fr.aspx> (accédé le 10 février 2018).

89. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note , à la p. 2.

90. IMMIGRATION, RÉFUGIÉS ET CITOYENNETÉ CANADA, *supra* note , à la p. 32.

91. Ces variations sont connues depuis longtemps parmi les membres de la communauté juridique, mais elles sont inquiétantes. En 2016, par exemple, certains commissaires octroyaient le statut de réfugié à 96 % des demandeurs d'asile qu'ils entendaient. Pour d'autres commissaires, ce taux était uniquement de 24 %. En 2017, cet écart se creusait d'avantage, avec un taux de reconnaissance à 98 % pour certains décideurs, contre un taux de reconnaissance à 19 % pour d'autres demandeurs. Voir : Sean REHAAG, « Troubling Patterns in Canadian Refugee Adjudication », 2008, *Ottawa Law Review*, 39, pp. 335-365. Voir aussi : Sean REHAAG, "I Simply Do Not Believe' : A Case Study of Credibility Determinations in Canadian Refugee Adjudication", *Windsor Review of Legal and Social Issues*, 2017, 38, pp. 28-70. Voir finalement : Sean REHAAG, « 2017 Refugee Claim Data and IRB Member Recognition Rates » (données obtenues par le biais d'une demande d'accès à l'information auprès de la CISR), 26 mars 2018. En ligne : <http://ccrweb.ca/fr/2017-refugee-claim-data> (consulté le 15 avril 2018).

92. Sarah R. CHAMPAGNE, « Des demandeurs d'asile soumis à la subjectivité des commissaires », *Le Devoir*, 21 août 2017. Aujourd'hui, près du tiers des décisions portées en appel sur des dossiers du nouveau système (post-2012) ont été infirmées après examen des faits, ce qui démontre bien la nécessité d'ouvrir à tous un droit d'appel.

93. ATAK, HUDSON, NAKACHE, *supra* note , pp. 20-23.

94. Programme électoral du gouvernement libéral, octobre 2015, p. 71. En ligne : <https://www.liberal.ca/wp-content/uploads/2015/10/Le-bon-plan-pour-renforcer-la-classe-moyenne.pdf> (accédé le 18 février 2018).

RÉSUMÉS

Au cours des deux dernières décennies, le Canada a adopté un ensemble de mesures restrictives à l'égard des demandeurs du statut de réfugié. Ces mesures reflètent une approche sécuritaire des migrations, qui a commencé à la fin des années 1990 et qui s'est intensifiée sous le régime conservateur du Premier ministre Harper (2006-2015). La réforme du système d'octroi de l'asile de 2012 constitue un des programmes phares du gouvernement précédent. Cette réforme n'a pas permis d'atteindre les objectifs visés par le gouvernement canadien, mais elle a eu plusieurs effets néfastes sur les droits fondamentaux des demandeurs d'asile. Malgré un changement de cap majeur annoncé sous le régime libéral du Premier ministre Trudeau, élu à l'automne 2015, de nombreux aspects controversés de la réforme de 2012 sont toujours en place. Les tribunaux ont permis de corriger certains problèmes, mais des changements législatifs s'avèrent plus que nécessaires.

In the last two decades, Canada has applied a series of restrictive measures towards refugee claimants. These measures highlight a security approach to migration, which started in the late 1990s and became stronger under the Conservative government of Prime Minister Harper (2006-2015). The 2012 Refugee Reform is one of the key programs of the previous government. The Reform hasn't reached its stated goals, but it has had several negative consequences for refugee claimants' human rights. Despite a change in tone since the Liberal government of Prime Minister Trudeau came into power in Fall 2015, many controversial aspects of the Refugee Reform are still in place. Court decisions have corrected some problems but legislative changes are now more than necessary.

INDEX

Mots-clés : Asile, Canada, réforme, système de détermination, Commission de l'Immigration et du Statut des Réfugiés (CISR), audience, délais, recours, renvois, droits procéduraux, pays d'origine désigné, étranger désigné, permis de travail.

Keywords : Asylum, Canada, reform, Immigration and Refugee Board of Canada (IRB), hearings, excessive delays, due process of law, designated countries of origin, work permit.

AUTEUR

DELPHINE NAKACHE

Delphine Nakache est Professeure Agrégée, Université d'Ottawa (Canada)